

# SURYA Keadilan

Universitas Muhammadiyah Bengkulu

P-ISSN : 2599-2252; E-ISSN : 2622-5166

Vol.2, No. 2, November 2018



## **Pencantuman Klausul Pengaman dalam Pembuatan Keputusan tata usaha negara di Provinsi Bengkulu Ditinjau Berdasarkan Asas Praduga Keabsahan (*Het Vermoeden Van Rechtmatigheids*)**

### **The Inclusion Of Security Clauses In Making State Administrative decisions In Bengkulu Province Reviewed Based On The Principle Of Presumption Of Validity (*Het Vermoeden Van Rechtmatigheids*)**

Irwan Sayuti

Email: [irwan.sayuti@gmail.com](mailto:irwan.sayuti@gmail.com)

Pemerintahan Daerah Kabupaten Kepahiang-Bengkulu

#### **ABSTRAK**

Jumlah Tata Usaha negara meningkatkan potensi perselisihan. Untuk mengantisipasi keputusan Tata Usaha negara (*beschikking*), dikeluarkan klausul pengaman. Ironisnya, klausul sengketa termasuk, masih sengketa Tata Usaha negara. Jika klausul pengaman memiliki fungsi pengaman, sengketa tidak boleh terjadi. Klausul pengaman juga memberi kesan bahwa *beschikking* ditarik atau diubah setiap saat. Hal ini bertentangan dengan aturan hukum, prinsip anggapan *iustea causa* dan keakuratan hukum. Sementara itu, dilihat dari perspektif praktik peradilan, klausul pengaman tidak memiliki fungsi untuk melakukan peninjauan terhadap sengketa *beschikking* yang telah dimasukkan di pengadilan Tata Usaha Negara, tetapi pengecualian dapat dibuat dengan ketentuan bahwa penggugat setuju. Posisi klausul pengaman dalam *beschikking* lebih tepat dianggap sebagai prinsip hukum yang tidak perlu normatifisasi dalam *beschikking* karena klausul pengaman bertujuan untuk memberikan gambaran umum yang tidak normatif dan berfungsi sebagai penetralisir kekakuan prinsip kaidah aturan hukum dan anggapan *iustea causa*. Sementara implikasi dari dimasukkannya klausul pengaman dalam *beschikking* pada prinsipnya tidak memiliki pengaruh, mengingat *beschikking* merupakan tindakan hukum sepihak dari Tata Usaha negara.

**Keywords:** Klausul Pengaman, Penetapan Administrasi, Praduga Keabsahan

#### **ABSTRACT**

*Amount of State Administration increases the potential for disputes. To anticipate state administrative decisions (*beschikking*), a security clause was issued. Ironically, the dispute clause included, still a State Administrative dispute. If the security clause has a safety function, the dispute may not occur. The safety clause also gives the impression that the *beschikking* is withdrawn or changed at any time. This is contrary*

*to the rule of law, the principle of the assumption of iustea causa and legal accuracy. Meanwhile, viewed from the perspective of judicial practice, the security clause does not have a function to conduct a review of the beschikking dispute that has been included in the State Administrative Court, but an exception can be made provided that the plaintiff agrees. The position of the security clause in beschikking is more appropriate to be regarded as a legal principle that does not need normativeisation in beschikking because the security clause aims to provide a non-normative general picture and serves as a neutralizing rigidity of the rule of law principles and the assumption of iustea causa. While the implications of the inclusion of a security clause in beschikking in principle does not have effect, given that beschikking is a unilateral legal action of the State Administration.*

*Keywords: Safety Clause, Administration Determination, Presumption of Validity*

**Keywords: Law Enforcement, Child Protection Law, Child Divorce Victim**

## PENDAHULUAN

Penetapan administrasi (*beschikking*) atau yang lazim disebut Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) merupakan salah satu obyek studi penting dalam Hukum Administrasi, karena merupakan obyek sengketa yang menjadi kompetensi absolut peradilan administrasi mengingat keputusan sebagai salah satu instrumen yuridis pemerintahan dalam bertindak. Tindakan hukum pemerintah/administrasi negara didominasi oleh tindakan hukum yang bersifat formil, di mana keputusan merupakan bentuk kongkrit dari tindakan formil tersebut.

Banyaknya urusan, tugas dan wewenang administrasi negara

memunculkan potensi terjadinya sengketa TUN, baik yang disebabkan kelalaian atau kesalahan dalam menerbitkan keputusan/penetapan administrasi maupun disebabkan oleh urgensi kepentingan publik. Dalam mengantisipasi adanya kemungkinan potensi sengketa, administrasi negara mensiasati KTUN yang diterbitkan dengan mencantumkan klausul pengaman di dalamnya. Klausul pengaman yang dimaksud biasanya berbunyi:

“Keputusan ini mulai berlaku pada tanggal ditetapkan, dengan ketentuan **apabila dikemudian hari ternyata ditemukan adanya kekeliruan, maka akan diperbaiki sebagaimana mestinya**”.

Pencantuman klausul pengaman, merupakan suatu kelaziman yang sering kali ditemukan dalam KTUN yang bentuk formilnya berupa surat keputusan (SK). Berdasarkan observasi yang dilakukan, diketahui bahwa hampir SK yang diterbitkan oleh pihak pemerintah pusat mencantumkan klausul pengaman. Demikian pula terjadi di tingkat pemerintahan daerah. Tanpa klausul pengaman, administrasi negara tidak mau menandatangani atau memparaf konsep SK yang akan diterbitkan dengan alasan untuk menghindari kesalahan maka klausul pengaman harus dicantumkan, agar ada keleluasaan untuk melakukan perubahan atau perbaikan terhadap surat keputusan tersebut.

Ironinya, walaupun di dalam suatu KTUN sudah mencantumkan klausul pengaman, jarang sekali suatu keputusan yang bermasalah ditarik kembali untuk diperbaiki atau dicabut guna menghindari akibat hukum yang merugikan. Hal ini dapat dilihat masih banyaknya sengketa tata usaha negara yang harus diselesaikan melalui jalur litigasi di PTUN.

Seharusnya, kalau memang klausul pengaman tersebut memiliki fungsi pengaman terhadap kesalahan

atau kekeliruan, maka KTUN tersebut tidak perlu menjadi obyek sengketa di pengadilan, namun cukup diselesaikan di luar pengadilan melalui perbaikan atau pencabutan keputusan. Dengan demikian, motif pencantuman klausul pengaman di dalam KTUN tidak jelas, dan sampai saat ini pun belum ditemukan adanya dasar yuridis yang mewajibkan untuk mencantumkan klausul pengaman ke dalam KTUN.

Di samping permasalahan tersebut, klausul pengaman menimbulkan kesan seolah-olah suatu waktu SK tersebut dapat ditarik atau diubah oleh pejabat atau organ jabatan yang menerbitkan keputusan tersebut. Hal ini menimbulkan keraguan terhadap kepastian hukum, karena ada asumsi di kalangan masyarakat bahwa administrasi negara mempunyai otoritas yang besar dan kuat dalam menerbitkan suatu keputusan, yang pada akhirnya ditakutkan akan menimbulkan kesewenang-wenangan. Padahal dalam negara hukum yang menjunjung tinggi asas legalitas, kepastian hukum merupakan *icon* supremasi hukum. Selain asas legalitas, di dalam hukum administrasi dikenal adanya asas praduga *rechtmatig (het vermoeden* *van*

*rechtmatigheids/presupmtion iustae causa*), setiap keputusan (*beschikking*) dianggap sah dan berlaku sebelum dinyatakan batal oleh pengadilan.

Adanya asas praduga *rechtmatig* tersebut memberi jaminan kepastian hukum kepada warga negara dan juga memberikan jaminan kepada administrasi negara agar tidak perlu takut terhadap kekeliruan atau kesalahan dalam pengambilan keputusan. Namun, bukan berarti administrasi negara boleh mengabaikan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (asas legalitas) dan asas-asas umum pemerintahan yang layak. Oleh karena walaupun kepastian hukum harus dicapai, namun hak asasi warga negara juga tidak boleh dilanggar. Nyatanya administrasi negara masih memuat klausul pengaman di dalam keputusannya. Hal ini dikarenakan ketidakpahaman administrasi negara akan makna, kedudukan dan fungsi asas praduga *rechtmatig*.

Berdasarkan pada uraian tersebut di atas, permasalahan yang akan diteliti atau dikaji dalam tulisan ini yaitu:

1. Apakah yang menjadi dasar pertimbangan pencantuman klausul pengaman dalam pembuatan KTUN oleh administrasi negara di lingkungan pemerintah daerah dalam wilayah Provinsi Bengkulu?
2. Bagaimanakah kedudukan hukum klausul pengaman dan implikasinya terhadap kemungkinan dicabut atau diubahnya KTUN ditinjau dari asas praduga keabsahan (*het vermoeden van rechtmatigheids*)?

## **METODE PENELITIAN**

Penelitian ini adalah penelitian hukum empiris, yaitu penelitian hukum yang meneliti data primer dan data sekunder.<sup>1</sup> Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, sedangkan pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*aproach statute*), pendekatan kasus (*approach case*), dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*). Adapun analisis data dilakukan melalui metode interpretasi hukum.

## **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

---

<sup>1</sup> Soerdjono Soekanto dan Sri Mamudji, " *Penelitian Hukum Normatif*", Jakarta: Rajawali Pers, 1996, Hlm. 14.

## **1. Dasar Pertimbangan Pencantuman Klausul Pengaman Dalam KTUN**

Salah satu kata kunci penting dalam suatu KTUN yaitu adanya kewenangan yang menjadi dasar berpijak bagi administrasi negara untuk melakukan tindakan-tindakan hukum dan khususnya menerbitkan keputusan-keputusan TUN sebagai salah satu instrumen yuridis dalam menjalankan pemerintahan.<sup>2</sup> Potensi sengketa TUN yang paling besar dan banyak adalah potensi sengketa yang timbul akibat diterbitkannya KTUN yang langsung bersentuhan dengan kepentingan masyarakat umum misalnya masalah di bidang perizinan.

Menurut Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Provinsi Bengkulu, izin dibuat berdasarkan hasil verifikasi persyaratan administrasi yang ditentukan dalam perundang-undangan dan hasil survey lapangan yang kemudian ditindaklanjuti dengan penerbitan surat keputusan penerimaan permohonan izin atau penolakan

pemberian izin. Lebih lanjut dijelaskan bahwa format atau bentuk surat keputusan khususnya pemberian izin sudah ditentukan secara baku, bahkan sebagian besar substansi atau isi dari surat keputusan sudah ada tersendiri. Jadi petugas pada Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu hanya mengisi bagian-bagian tertentu saja seperti, bagian diktum yang memuat pemberian izin kepada yang bersangkutan, sedangkan jenis-jenis izin yang diberikan sudah termuat, termasuk juga klausul pengaman pada diktum terakhir.

Adapun dasar pertimbangan dicantumkannya klausul pengaman dalam surat keputusan di bidang perizinan tersebut, adalah sebagai antisipasi dan instrumen koreksi terhadap kekeliruan atau kesalahan. Bahkan ada kalanya keputusan yang diterbitkan telah sesuai dengan perundang-undangan namun dalam tataran implementasinya mengalami penyalahgunaan sehingga mendapat protes dari masyarakat sekitarnya, untuk mengeliminir dampak negatif yang ditimbulkan akibat diterbitkannya KTUN tersebut Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu perlu

---

<sup>2</sup> Paulus Effendi Lotulung, *"Hukum Tata Usaha dan Kekuasaan"*, Jakarta: Salemba Humanika, 2013, Hlm. 28.

meninjau kembali KTUN tersebut. Klausul pengaman menjadi dasar peninjauan kembali KTUN tersebut. Dengan demikian, dasar pertimbangan pencatuman klausul pengaman dalam KTUN tidak didasarkan pada pertimbangan hukum (*rechtmatigheids*) melainkan didasarkan pada aspek kemanfaatan hukum semata (*doelmatigheids*).

Sejalan dengan pendapat tersebut, Kepala Bagian Hukum Sekretariat Daerah Kabupaten Kepahiang mengatakan bahwa dasar pertimbangan pencantuman klausul pengaman karena berfungsi sebagai instrumen antisipasi terhadap kesalahan dan kekeliruan dalam penerbitan KTUN. Terkait dengan beberapa sengketa TUN yang diselesaikan melalui PTUN, Kepala Bagian Hukum menjelaskan bahwa dalam sengketa TUN tersebut memang tidak dilakukan peninjauan kembali atau perbaikan terhadap KTUN tersebut. Hal ini bukan disebabkan tidak adanya klausul pengaman dalam KTUN tersebut, namun karena terdapat perbedaan persepsi antara Pemerintah Kabupaten Kepahiang dengan pihak

Penggugat. Di satu sisi Pemerintah Kabupaten Kepahiang menilai bahwa KTUN yang diterbitkan sudah sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku, namun di sisi lain pihak Penggugat menilai KTUN yang diterbitkan bertentangan dengan perundang-undangan yang berlaku. Sebagai solusinya maka diselesaikan melalui PTUN Bengkulu. Sebaliknya apabila setelah dipelajari ternyata ditemukan kesalahan atau kekeliruan dalam penerbitan KTUN tersebut maka KTUN tersebut akan diperbaiki. Dasar pertimbangan perbaikan ini adalah Klausul Pengaman yang tercantum dalam KTUN tersebut.

Di lain pihak, Kepala Bagian Hukum Sekretariat Daerah Kabupaten Mukomuko mengatakan bahwa klausul pengaman dalam KTUN tidak menjamin sengketa TUN akan diselesaikan melalui jalur non litigasi. Hal ini tergantung dengan administrasi negara yang bersangkutan apakah akan melakukan perubahan terhadap KTUN atau tidak. Dalam hal administrasi negara menganggap KTUN yang diterbitkan telah sesuai dengan prosedur dan perundang-

undangan yang berlaku, maka KTUN tersebut tidak akan diperbaiki sehingga klausul pengaman tersebut tidak berfungsi untuk memperbaiki atau mengubah KTUN yang sudah ada. Konsekuensinya sengketa akan diselesaikan melalui PTUN. Sebaliknya, tidak sedikit pula KTUN yang diubah atau diperbaiki karena terdapat kekeliruan atau kesalahan di dalamnya.

Menurut Kepala Bagian Hukum Sekretariat Daerah Kabupaten Rejang Lebong, dasar pertimbangan pencantuman klausul pengaman dalam KTUN pada prinsipnya tidak ditemukan dalam peraturan tentang petunjuk atau pedoman pembuatan suatu Surat Keputusan (SK), melainkan hanya didasarkan pada kebijakan semata dengan tujuan agar SK yang terdapat kekeliruan atau kesalahan dapat diubah dan diperbaiki.

Lebih lanjut dijelaskan bahwa, di dalam hukum administrasi negara dikenal adanya kebijaksanaan yang bersumber pada kewenangan bebas atau diskresi untuk mengisi kekosongan hukum. Adanya kewenangan diskresi (*freies*

*ermessens*) memiliki konsekuensi bahwa administrasi negara dapat mencantumkan atau tidak mencantumkan klausul pengaman. Tidak diaturnya pencantuman klausul pengaman dalam peraturan tentang petunjuk pembuatan SK dianggap sebagai kekosongan hukum. Jadi pencantuman klausul pengaman walaupun tidak ditemukan dasar hukumnya namun dapat dimuat dalam KTUN dengan alasan karena pencantuman klausul pengaman bermanfaat bagi pemerintah sebagai dasar untuk melakukan perubahan atau perbaikan terhadap SK.

Menurut Kepala Biro Hukum Sekretariat Daerah Provinsi Bengkulu, seyogyanya substansi SK termasuk klausul pengaman di dalamnya tidak diatur dalam peraturan pedoman pembuatan SK, karena norma yang dicantumkan harus disesuaikan dengan kebijakan yang akan ditetapkan. Dalam praktiknya pada Pemerintah Provinsi Bengkulu, klausul pengaman selalu dicantumkan dan menjadi pelengkap norma hukum dalam KTUN.

Apabila memang klausul pengaman dibutuhkan dapat saja dicantumkan oleh administrasi

negara yang bersangkutan. Bahkan dimungkinkan untuk diatur secara baku layaknya norma hukum ketentuan penutup pada undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan menteri, peraturan daerah, dan peraturan kepala daerah yang diatur secara tegas dan sama. Hal ini dapat dilihat pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang mengatur norma penutup suatu peraturan yang bersifat baku yang berbunyi:

“(undang-undang/PP/Permen/Perda/Perkada) ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan”. “Agar setiap orang mengetahuinya memerintahkan pengundangan (undang-undang /PP/ Permen/ Perda/ Perkada) ini dalam lembaran negara/daerah/berita negara/berita daerah”.

Di lingkungan Pemerintah Provinsi Bengkulu, klausul pengaman selalu dicantumkan dalam norma penutup pada SK. Adapun dasar yuridis pencantuman klausul pengaman tersebut karena tidak satupun norma hukum perundang-

undangan yang mengatur teknis pembuatan SK yang isinya melarang untuk mencantumkan klausul pengaman. Dijelaskan pula bahwa dalam konteks negara hukum yang menganut asas legalitas sebagai sarana mencapai supremasi hukum, maka setiap tindakan harus berdasarkan pada hukum, sedangkan apabila tidak ada hukumnya yang mengatur, maka dapat diatur berdasarkan kebijakan.<sup>3</sup> Jadi secara *a contrario* dimaknai bahwa sesuatu yang dilakukan tanpa ada peraturan yang melarang bukanlah suatu kesalahan. Dengan demikian pencantuman klausul pengaman dalam SK bukan kesalahan namun merupakan upaya normatifisasi yang diperbolehkan.

Kebijakan tidak selalu direalisasikan dalam bentuk peraturan, tetapi juga dengan KTUN bahkan dengan tindakan atau tidak dengan tindakan. Khusus dalam konteks peraturan kebijakan dan KTUN, maksud dari adanya kebijakan adalah supaya diketahui oleh khalayak (publik); *naar buiten*

---

<sup>3</sup> *Ibid.*



*gebarcht schriftelijk beleid* (secara harfiahnya berarti menampakkan ke luar suatu kebijakan tertulis).<sup>4</sup> Walaupun pokok pembahasan dalam tulisan ini adalah klausul pengaman dalam KTUN, namun mengingat klausul pengaman dibentuk atas dasar kewenangan bebas yang lazim dituangkan dalam peraturan kebijaksanaan, maka eksistensi klausul pengaman dalam KTUN dapat dipadankan dengan ciri utama peraturan kebijaksanaan yang tidak didasarkan pada ketentuan yang secara tegas-tegas bersumber dari atribusi atau delegasi perundang-undangan namun pembentukannya bersumber dari kewenangan bebas, atau karena undang-undang yang sangat bersifat umum dan memberikan ruang kebijaksanaan untuk mengambil inisiatif sendiri, berupa tindakan hukum publik yang bersifat penetapan.<sup>5</sup>

Berdasarkan hasil penelitian, substansi beberapa peraturan pedoman pembuatan SK, yaitu

antara lain Permendagri Nomor 54 Tahun 2009 tentang Pedoman Tata Naskah Dinas di Lingkungan Pemerintah Daerah, Permendagri Nomor 55 Tahun 2010 tentang Pedoman Tata Naskah Dinas di Lingkungan Kementerian Dalam Negeri, Permendagri Nomor 53 Tahun 2011 tentang Produk Hukum Daerah, hanya memuat sebatas syarat formil suatu SK.<sup>6</sup>

Menurut Rusli K. Iskandar dalam SF. Marbun dkk menjelaskan ruang lingkup normatifikasi yaitu:<sup>7</sup>

1. Normatifikasi akan menyangkut bentuk hukum sebagai wadah dan tata cara atau prosedur kelembagaan;
2. Normatifikasi akan menyangkut isi dari lapangan administrasi yang akan dilembagakan;
3. Normatifikasi akan menyangkut akibat hukum yang mungkin timbul dari normatifikasi itu;
4. Normatifikasi menyangkut penyelesaian akibat hukum tersebut.

---

<sup>4</sup> Krishna D. Darumurti, *"Kekuasaan Diskresi Pemerintah"*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012, Hlm. 24.

<sup>5</sup> Lihat SF. Marbun, *"Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia"*, Yogyakarta: Liberty, 1997, Hlm. 380-381

---

<sup>6</sup> Lihat Lampiran Permenkum HAM Nomor 5 Tahun 2012 tentang Tata Naskah Dinas di Lingkungan Kementerian Hukum dan HAM.

<sup>7</sup> Rusli K. Iskandar, *"Normatifikasi Hukum Administrasi Negara"*, Editorial SF. Marbun dkk, *"Dimensi-Dimensi Hukum Administrasi Negara"*, Yogyakarta: UII Press, 2004, Hlm. 187.

Apabila merujuk pada pendapat Rusli K Iskandar tersebut di atas, maka penormaan klausul pengaman dalam bentuk baku dapat diatur dalam wadah tersendiri sebagai upaya pelembagaan sekaligus sebagai petunjuk teknis atau pedoman pembuatan SK. Klausul pengaman adalah merupakan wadah yang berfungsi memperluas fungsi hukum yaitu fungsi antisipatif dan korektif atas KTUN yang diterbitkan, sekaligus sebagai pengaturan penyelesaian sengketa atas akibat hukum yang ditimbulkan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas jelaslah bahwa peraturan yang menjadi pedoman pembuatan surat keputusan hanya mengatur mengenai syarat formil suatu SK, sedangkan syarat materil tidak diatur secara tegas dalam peraturan tersebut. Hal itu menunjukkan bahwa klausul pengaman bukan merupakan persyaratan yuridis dari suatu keputusan. Walaupun peraturan-peraturan tersebut tidak mengatur syarat materil suatu SK, namun sebagai rujukan dalam merumuskan isi norma hukum dalam keputusan

dapat dipelajari dari berbagai kasus yang diselesaikan melalui Peradilan Tata Usaha Negara.

## **2. Kedudukan Klausul Pengaman dan Implikasi Hukumnya**

Berdasarkan uraian tersebut di atas, keberadaan klausul pengaman dalam KTUN dilatarbelakangi dari kemungkinan perubahan situasi dan kondisi atau kelalaian dalam penerbitan KTUN yang tidak dapat diprediksikan oleh administrasi negara, di mana dalam rangka kontinuitas penyelenggaraan pemerintahan tetap harus dijalankan walaupun dalam pelaksanaan nanti dikemudian hari baru ditemukan terdapat adanya kesalahan atau kekeliruan, maka pada saat itulah justifikasi terhadap klausul pengaman dapat dibenarkan.

Menurut Ketua PTUN Bengkulu, konsep klausul pengaman akan dilihat sebagai norma hukum dikarenakan suatu kondisi yang dituntut oleh administrasi negara untuk diadakan, yang dalam kondisi tertentu menimbulkan kontradiksi dengan asas kepastian hukum, asas kecermatan, dan asas praduga keabsahan. Artikulasi makna klausul

pengaman dalam KTUN mengakibatkan terjadinya pergeseran peranan asas kepastian hukum, asas kecermatan dan asas praduga keabsahan. Ketika klausul pengaman dicantumkan dalam KTUN, tidak berarti asas kepastian hukum, asas kecermatan dan asas praduga keabsahan menjadi hilang, namun hanya bergeser dari sifat yang kaku menjadi lebih luwes. Klausul pengaman hanyalah bersifat komplementer pada norma hukum lainnya dan solusi bagi asas kepastian hukum dan asas praduga keabsahan yang berkarakter kaku di mana asas-asas tersebut tidak mampu mengantisipasi perubahan keadaan krusial yang terjadi. Dengan demikian, kedudukan klausul pengaman adalah untuk membuat penyelesaian dan bukan memberikan kebebasan atau kewenangan kepada administrasi negara terhadap tindakan yang dapat melanggar hak-hak asasi warga negara dengan sewenang-wenangan menarik atau mengubah KTUN yang telah dikeluarkan.

Hubungan antara asas praduga keabsahan, asas kepastian hukum dan asas kecermatan dengan

klausul pengaman merupakan dua pernyataan yang kontradiktif tentang satu isu, di mana pernyataan pertama dalam hal ini yaitu asas praduga keabsahan, asas kepastian hukum dan asas kecermatan tetap valid sementara pernyataan kedua yaitu klausul pengaman bersifat pengecualian atas pernyataan pertama dan sifat pengecualian itu hanya dalam keadaan-keadaan tertentu saja dan tidak bersifat mutlak.<sup>8</sup> Keadaan tertentu di sini adalah keadaan yang tidak dapat diprediksi akan terjadi, misalnya izin mendirikan bangunan (IMB) yang harus diubah karena adanya renovasi bangunan yang mengakibatkan perubahan pada struktur bangunan.

Eksistensi klausul pengaman lebih tepat tidak dituangkan dalam diktum KTUN sebagai norma hukum, namun dijadikan sebagai asas hukum karena tujuan dari klausul pengaman sendiri sebenarnya hanya sekedar memberikan ikhtisar, tidak normatif sifatnya dan bukan hukum positif.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> *Ibid.*

<sup>9</sup> Lihat Sudikno Mertokusumo, "Mengenal Hukum Suatu Pengantar", Yogyakarta: Liberty, 2003, Hlm. 34.

Menurut Van Eikema Hommes dalam Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa:<sup>10</sup>

Asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkret, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Dengan kata lain asas-asas hukum ialah dasar-dasar atau petunjuk ke arah dalam pembentukan hukum positif.

Asas hukum mempunyai sifat instrumental. Sifat instrumental asas hukum yaitu asas hukum mengakui adanya kemungkinan-kemungkinan adanya penyimpangan-penyimpangan, sehingga membuat sistem hukum itu luwes.<sup>11</sup> Penyimpangan tersebut dapat saja terjadi atau mungkin bersifat kontradiktif, misalnya dalam hukum pidana dikenal adanya asas "*nullum delictum noela poena praviae sine lege poenali*" yang artinya: tiada suatu perbuatan dapat di pidana melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan

itu terjadi.<sup>12</sup> Dengan kata lain asas tersebut merupakan asas larangan berlaku surut.

Adapun bentuk penyimpangan lain dalam hukum administrasi negara yaitu adanya kewenangan bebas yang bersumber dari asas *freies ermessens/dicretionary of power* di samping kewenangan atribusi dan kewenangan delegasi yang bersumber dari asas *wet matigheids van bestuur*. Selain itu, asas praduga keabsahan tidak berlaku mutlak, misalnya dimungkinkan adanya penundaan pelaksanaan keputusan. Demikian juga dengan klausul pengaman yang menyimpangi asas praduga keabsahan dan asas kepastian hukum yang mencabut atau mengubah suatu KTUN yang telah definitif guna melakukan perbaikan agar sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku dan asas-asas umum pemerintahan yang baik.<sup>13</sup>

Kedudukan klausul pengaman lebih tepat disetarakan dengan asas hukum karena mengandung

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> *Ibid*, Hlm. 35.

<sup>12</sup> Pasal 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

<sup>13</sup> *Ibid.*

penyimpangan dari asas lainnya yang berfungsi untuk menetralkan kekakuan asas praduga keabsahan dan asas kepastian hukum, layaknya asas retroaktif sebagai penetralisir asas legalitas atau asas *freies ermessen* sebagai penyeimbang asas *wet matigheids van bestuur*.<sup>14</sup>

Konsekuensi selanjutnya klausul pengaman yang telah dianggap sebagai asas tersebut tidak tepat dicantumkan dalam KTUN sebagai norma hukum, karena pada prinsipnya asas hukum lebih tinggi kedudukannya dari norma hukum karena asas hukum merupakan pokok pikiran yang melatarbelakangi terbentuknya norma hukum. Walaupun dalam konteks tertentu banyak asas hukum yang dinormatiskan.

Sedangkan implikasi pencantuman klausul pengaman dapat dipahami dari pendapat Kranenburg dan Vegting dalam Ni Gusti Ayu yang menyebutkan bahwa ukuran yang seharusnya dipakai untuk menentukan apakah suatu keputusan dapat ditarik atau tidak adalah sifat dan corak akibat hukum

yang ditimbulkan oleh isi keputusan itu dan yang ditimbulkan oleh perundang-undangan yang bersangkutan.<sup>15</sup> Prins dalam Ni Gusti Ayu berpendapat bahwa menarik kembali suatu keputusan yang telah dibuat, harus memperhatikan 6 (enam) asas, kecuali kalau undang-undang dengan tegas melarang menarik kembali keputusan itu. Keenam asas tersebut adalah:<sup>16</sup>

1. Suatu keputusan yang dibuat karena yang berkepentingan menggunakan tipuan, senantiasa dapat ditiadakan *ab.ovo* (dari permulaan dianggap tidak ada);
2. Suatu keputusan yang isinya belum diberitahukan kepada yang bersangkutan jadi suatu keputusan yang belum menjadi suatu perbuatan yang sungguh-sungguh dalam pergaulan hukum dapat ditiadakan *ab ovo*;
3. Suatu keputusan yang bermanfaat bagi yang dikenainya dan yang diberi kepada yang dikenai itu dengan beberapa syarat tertentu, dapat ditarik kembali pada waktu yang dikenai keputusan tersebut

---

<sup>15</sup> Ni Gusti Ayu Hendryani Sukma Lestari, *Eksistensi Klausul Pengaman Dalam Keputusan Gubernur Bali Yang Berkarakter Tata Usaha Negara*, **Tesis**: Program Pascasarjana Universitas Udayana Bali, 2008, Hlm. 100.

<sup>16</sup> *Ibid.*

---

<sup>14</sup> *Ibid.*

- tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan itu .
4. Suatu ketetapan yang bermanfaat bagi yang dikenainya tidak boleh ditarik kembali setelah sesuatu jangka tertentu (sudah) lewat, bila oleh karena menarik kembali tersebut suatu keadaan yang layak di bawah kekuasaan ketetapan yang bermanfaat itu (setelah adanya menarik kembali tersebut) menjadi keadaan yang tidak layak.
  5. Oleh karena suatu keputusan yang tidak benar, terjadi suatu keadaan yang tidak layak. Keadaan ini tidak boleh ditiadakan, bilamana menarik kembali keputusan yang bersangkutan membawa kepada yang dikenainya suatu kerugian yang sangat lebih besar dari pada kerugian yang oleh negara diderita karena keadaan yang tidak layak tersebut.
  6. Menarik kembali atau mengubah suatu keputusan harus diadakan menurut acara (*formaliteit*) yang sama sebagaimana pada saat pembentukan keputusan tersebut (asas: *contrarius actus*).

Berdasarkan uraian tersebut, administrasi negara yang telah mengeluarkan KTUN tidak dapat sebebasnya menarik KTUN yang

telah diterbitkan. Apalagi jika ditinjau dari asas praduga keabsahan yang menganggap semua KTUN sah dan memiliki kekuatan hukum untuk dilaksanakan sebelum mendapat pembatalan oleh Pengadilan.

Ketetapan yang sah dan sudah dinyatakan berlaku adalah dianggap mempunyai kekuatan hukum formal, mempunyai kekuatan hukum material, dan melahirkan prinsip praduga *rechtmatig* (*het vermoeden van rechtmatigheid* atau *presumptio justae causa*). Ketetapan yang telah memiliki kekuatan hukum formal tidak dapat dibantah baik oleh pihak yang berkepentingan, organ pemerintah yang lebih tinggi, maupun organ yang membuat KTUN. Ketetapan mempunyai kekuatan hukum material bila KTUN itu tidak lagi dapat ditiadakan oleh alat negara yang membuatnya, kecuali perundang-undangan memberikan kemungkinan kepada administrasi negara untuk meniadakan KTUN itu.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Ibnu Rochim, "Instrumen Pemerintahan", [www.achluddin.com](http://www.achluddin.com), diakses pada tanggal 31 Agustus 2013.

*Het vermoeden van rechtmatigheids/presumptio justea causa* artinya setiap KTUN yang dikeluarkan oleh pemerintah dianggap sah menurut hukum. Dengan konsekuensi setiap ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah tidak untuk dicabut kembali, kecuali setelah ada pembatalan dari pengadilan, setiap ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah tidak dapat ditunda pelaksanaannya, meskipun terdapat keberatan, banding, perlawanan atau gugatan terhadap KTUN oleh pihak yang dikenai KTUN tersebut. Asas praduga keabsahan berkaitan dengan asas kepastian hukum (salah satu AAUPL),<sup>18</sup> karena asas ini menghendaki dihormatinya hak yang telah diperoleh seseorang berdasarkan suatu keputusan pemerintah, meskipun keputusan itu salah. Dalam banyak keadaan, asas kepastian hukum menghalangi badan pemerintahan untuk menarik kembali suatu keputusan atau mengubahnya untuk kerugian yang berkepentingan.<sup>19</sup>

Adanya klausul pengaman dalam praktik administrasi di Indonesia justru menyimpang dari kedua asas tersebut di atas. Klausul pengaman tersebut mengandung kebebasan organ jabatan TUN untuk mencabut atau mengubah KTUN yang telah dikeluarkan, sehingga seolah-olah tidak memberikan jaminan kepastian hukum kepada pihak yang memperoleh akibat hukum dari KTUN tersebut.

Di samping bertentangan dengan asas kepastian hukum dan asas praduga keabsahan, klausul pengaman bertentangan dengan asas kecermatan dan kehati-hatian. Kaitannya dengan asas kecermatan, bila asas kecermatan ini telah diperhatikan dan diterapkan dalam pembuatan suatu keputusan, maka tidak diperlukan lagi adanya suatu klausul pengaman dalam KTUN. Adanya klausul pengaman ini juga bertentangan dengan salah satu unsur KTUN, yaitu unsur final.

Unsur final sendiri sesuai dengan ketentuan Penjelasan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara berarti sudah definitif

---

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Ni Gusti Ayu Hendrayani Sukma Lestari, *Op.Cit.*, Hlm. 95.

sehingga tidak dapat diubah lagi apalagi dicabut atau ditarik dan karenanya dapat menimbulkan akibat hukum.

Terkait dengan hal tersebut, Hakim PTUN Bengkulu menjelaskan bahwa meskipun asas kepastian hukum dan asas praduga keabsahan penting dalam rangka menjamin kepastian hukum, namun asas tersebut tidak berarti meniadakan sama sekali kemungkinan perubahan atau pencabutan suatu KTUN. Perubahan atau pencabutan tetap dapat dilakukan dengan beberapa alasan serta mengikuti kaidah prosedur hukum yang berlaku.<sup>20</sup>

Senada dengan pendapat Hakim PTUN Bengkulu tersebut, Ridwan HR menjelaskan bahwa suatu ketetapan yang secara jelas dan diketahui mengandung kesalahan atau kekeliruan sudah barang tentu tidak boleh dibiarkan tanpa dilakukan perubahan atau pencabutan, hanya karena keinginan

untuk mengedepankan asas kepastian hukum.<sup>21</sup>

## **PENUTUP**

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat diambil disimpulkan bahwa:

1. Dasar pertimbangan pencantuman klausul pengaman dalam KTUN yaitu didasarkan pada pertimbangan semata-mata untuk melakukan peninjauan kembali terhadap KTUN dan adanya karakter norma hukum yang memberikan peluang normatifikasi hukum.
2. Adapun kedudukan klausul pengaman dalam KTUN lebih tepat sebagai asas hukum sehingga tidak perlu dinormatiskan dalam KTUN, karena klausul pengaman bertujuan untuk memberikan ikhtisar yang tidak bersifat normatif serta berfungsi sebagai penetralisir dari kekakuan dari asas kepastian hukum dan asas praduga keabsahan. Sedangkan implikasi pencantuman klausul pengaman dalam KTUN pada prinsipnya tidak memiliki pengaruh apa-apa,

---

<sup>20</sup> Hasil wawancara dengan Hakim PTUN Bengkulu pada tanggal 10 September 2013.

---

<sup>21</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Rajawali Pers, 2007, Hlm. 330.



mengingat KTUN merupakan tindakan hukum sepihak dari administrasi negara. Namun dalam keadaan tertentu, klausul pengaman sebagai asas dapat menunda atau mencabut pelaksanaan keputusan berdasarkan asas (*contrarius actus*).

#### DAFTAR PUSTAKA

- Krishna D. Darumurti, *"Kekuasaan Diskresi Pemerintah"*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012.
- Marbun, SF., *"Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia"*, Yogyakarta: Liberty, 1997.
- Ni Gusti Ayu Hendryani Sukma Lestari, *Eksistensi Klausul Pengaman Dalam Keputusan Gubernur Bali Yang Berkarakter Tata Usaha Negara*, **Tesis:** Program Pascasarjana Universitas Udayana Bali, 2008.
- Paulus Effendi Lotulung, *"Hukum Tata Usaha dan Kekuasaan"*, Jakarta: Salemba Humanika, 2013.
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Rajawali Pers, 2007.
- Rusli K. Iskandar, *"Normatifisasi Hukum Administrasi Negara"*, Editorial SF. Marbun dkk, *"Dimensi-Dimensi Hukum Administrasi Negara"*, Yogyakarta: UII Press, 2004.
- Soerdjono Soekanto dan Sri Mamudji, *"Penelitian Hukum Normatif"*, Jakarta: Rajawali Pers, 1996.
- Sudikno Mertokusumo, *"Mengenal Hukum Suatu Pengantar"*, Yogyakarta: Liberty, 2003.
- Peraturan Perundang Undang-Undangan:**
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1965 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.